



Страсбург, 27 июня 2014 г.  
Исследование № 716-717/2014

CDL-AD(2014)025  
Оригинал на английском языке  
Неофициальный перевод\*

**ЕВРОПЕЙСКАЯ КОМИССИЯ ЗА ДЕМОКРАТИЮ ЧЕРЕЗ ПРАВО**  
**(ВЕНИЦИАНСКАЯ КОМИССИЯ)**

**ЗАКЛЮЧЕНИЕ**

**ПО ФЕДЕРАЛЬНОМУ ЗАКОНУ №121-ФЗ О НЕКОММЕРЧЕСКИХ  
ОРГАНИЗАЦИЯХ («ЗАКОН ОБ ИНОСТРАННЫХ АГЕНТАХ») И ФЕДЕРАЛЬНОМУ  
ЗАКОНУ №190 -ФЗ О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В УГОЛОВНЫЙ КОДЕКС  
(«ЗАКОН О ГОСУДАРСТВЕННОЙ ИЗМЕНЕ»)**

**на основе комментариев:**

**г-жи Вероники Билковой (член, Чехия)  
г-на Петера Пакзолай (почетный президент)  
г-на Йоргена Стеена Серенсена (член, Дания)  
г-жи Хердис Торгейшдоттир (член, Исландия)  
г-на Яна Велаерса (член, Бельгия)**

---

\* Перевод любезно предоставлен Институтом законодательства и сравнительного права при Правительстве Российской Федерации

## СОДЕРЖАНИЕ

- I. ВВЕДЕНИЕ
- II. ПРЕДЕЛЫ ОБЗОРА
- III. ОБЩАЯ ИНФОРМАЦИЯ
- IV. АНАЛИЗ И РЕКОМЕНДАЦИИ
  - A. Применимые международные стандарты
  - B. Национальная правовая база
  - C. Сравнительный материал
  - D. Анализ основных положений Федерального закона № 121 - ФЗ («Закон об иностранных агентах»)
    - a. Статус иностранного агента
    - i. Регистрация в качестве «иностранцев» и другие процедурные элементы
    - ii. Понятие «иностранец»
    - iii. Понятие «иностранное финансирование»
    - iv. Определение политической деятельности
    - b. Дифференцированный режим
    - c. Дополнительный контроль и надзор
    - d. Санкции
  - E. Анализ Федерального закона № 190-ФЗ о внесении изменений в Уголовный кодекс («Закон о государственной измене»)
- V. ВЫВОДЫ

## I. ВВЕДЕНИЕ

1. В письме от 5 февраля 2013 года Председатель Комитета по юридическим вопросам и правам человека Парламентской ассамблеи Совета Европы г-н Кристофер Чоуп запросил заключение Венецианской комиссии на Федеральный закон о некоммерческих организациях, с изменениями, внесенными 13 июля 2012 года, требующего от НПО, получающих финансирование из-за рубежа, регистрироваться в качестве «иностранных агентов» (далее - Закон №121-ФЗ или Закон об иностранных агентах) и на закон о госизмене и шпионаже от 23 октября 2012 года, вносящий изменения в Уголовный кодекс Российской Федерации и расширяющий границы положения УК РФ о «государственной измене» (далее - Закон №190-ФЗ или Закон о госизмене).

2. Г-жа Вероника Билкова, г-н Петер Пакзолай, г-н Йорген Стин Соренсен, г-жа Хердис Торгейрсдоттир и г-н Ян Велаерс выступили в качестве докладчиков по Федеральному закону №121 -ФЗ. Они работали с русским текстом закона и его неофициальным переводом (CDL-REF(2013)037). Г-н Йорген Стин Соренсен и г-жа Хердис Торгейрсдоттир также выступили в качестве докладчиков по Федеральному закону №190-ФЗ. Они работали с неофициальным переводом закона (CDL-REF(2013)036). Некоторые неточности могут быть результатом неточного перевода.

3. Докладчики вместе с заместителем секретаря Венецианской комиссии г-жой Симоной Граната-Менгини и сотрудником по правовым вопросам г-жой Каролин Мартин посетили Москву 16-18 сентября 2013 года и встретились с представителями Российской Федерации, а также с представителями ряда неправительственных организаций. Докладчики решили объединить оба заключения в одно.

4. Уполномоченный по правам человека Российской Федерации, Костромской центр поддержки общественных инициатив и трое граждан обратились в Конституционный Суд Российской Федерации по поводу некоторых положений Закона о некоммерческих организациях, а также Кодекса об административных правонарушениях. Комиссия решила подождать решения Суда до принятия заключения. После проведения слушаний 6 марта 2014 года Конституционный Суд вынес решение 8 апреля 2014 года; он установил, что рассматриваемые положения Закона об иностранных агентах соответствуют Конституции Российской Федерации, а статья 19.34 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, которая устанавливает минимальные размеры административного штрафа как для должностных лиц, так и для юридических лиц не соответствует Конституции Российской Федерации в той мере, в которой она не позволяет правоприменителю во всех случаях правильно рассмотреть характер правонарушения, степень вины лица, несущего ответственность, его/ее имущественное и финансовое положение, а также другие обстоятельства, имеющие значение для индивидуализации административной ответственности, и тем самым обеспечить справедливое и соразмерное административное наказание.

5. В дальнейшем в законодательство об НКО были внесены изменения 21 февраля 2014 года (Федеральный закон №18-ФЗ) и 4 июня 2014 года (Федеральный закон №147-ФЗ) (CDL-REF(2014)026).

6. Настоящее заключение было обсуждено на Подкомиссии по основным правам (Венеция, 12 июня 2014 г.), а затем было принято Венецианской комиссией на 99-й пленарной сессии (Венеция, 13-14 июня 2014 г.). По согласованию с Пленарной сессией в заключение были внесены некоторые дополнения, связанные с последними изменениями законодательства.

## II. ПРЕДЕЛЫ ОБЗОРА

7. Настоящее заключение анализирует Федеральный закон №121-ФЗ от 13 июля 2012 о

внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в отношении регулирования деятельности некоммерческих организаций, выполняющих функцию «иностранных агентов». Настоящий закон, называемый «Законом об иностранных агентах», был принят в ноябре 2012 года. Дальнейшие поправки были внесены в феврале и июне 2014 года. Данное заключение уделит особое внимание изменениям, внесенным в закон, и сосредоточится в основном на конкретных вопросах, связанных с законом №121-ФЗ; заключение не содержит полного и всеобъемлющего обзора законодательства, касающегося НПО.

8. В настоящем заключении также рассмотрен Федеральный закон №190-ФЗ, так называемый «Закон о государственной измене», который вносит поправки в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации и вступил в силу 14 ноября 2012 года. Венецианская комиссия решила объединить эти оба заключения в одно, не в последнюю очередь из-за возможного кумулятивного эффекта законов. Этот анализ, однако, не является полным обзором нормативно-правовой базы и положений о государственной измене и шпионаже в Российской Федерации.

### III. ОБЩАЯ ИНФОРМАЦИЯ

9. 8 декабря 1995 года Государственная Дума Российской Федерации приняла Закон о некоммерческих организациях (Закон №7-ФЗ)<sup>1</sup>. Закон был подписан Президентом Борисом Ельциным 12 января 1996 года и вступил в силу со дня его официального опубликования. С момента его принятия в Закон было внесено около тридцати поправок<sup>2</sup>. Одна из последних поправок была внесена 20 июля 2012 г. (Закон № 121-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части регулирования деятельности некоммерческих организаций, осуществляющих функции иностранного агента»<sup>3</sup>). Закон №121-ФЗ вступил в силу через 120 дней после дня его официального опубликования, то есть 21 ноября 2012 года. Он внес изменения не только в Закон о некоммерческих организациях, но и ряд других федеральных законов (Закон об общественных объединениях, Уголовный кодекс, Кодекс об административных правонарушениях, а также Закон о противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма».

10. Законом №121 -ФЗ был введен правовой статус «иностранный агент», который присваивается некоммерческим организациям, получающим финансирование из-за рубежа и участвующим в политической деятельности. Закон устанавливает условия и порядок получения этого статуса посредством регистрации и определяет юридическую ответственность некоммерческих организаций, которые не зарегистрировались в качестве иностранных агентов.

11. Федеральный закон №190-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» вступил в силу 14 ноября 2012 года. Согласно информации, полученной от

<sup>1</sup> Федеральный закон о некоммерческих организациях, № 7-ФЗ, принят Государственной Думой 8 декабря 1995 года.

<sup>2</sup> См. изменения от 26 ноября 1998 (№174-ФЗ), 8 июля 1999 (№140-ФЗ), 21 марта 2002 (№31-ФЗ), 28 декабря 2002 (№185-ФЗ), 23 декабря 2003 (№179-ФЗ), 10 января 2006 (№18-ФЗ), 2 февраля 2006 (№19-ФЗ), 3 ноября 2006 (№175-ФЗ), 30 декабря 2006 (№274-ФЗ and №276-ФЗ), 2 марта 2007 (№24-ФЗ), 17 мая 2007 (№83-ФЗ), 26 июня 2007 (№118-ФЗ), 29 ноября 2007 (№278-ФЗ), 1 декабря 2007 (№300-ФЗ), 13 мая 2008 (№68-ФЗ), 22 июля 2008 (№148-ФЗ), 23 июля 2008 (№160-ФЗ), 3 июня 2009 (№107-ФЗ), 17 июля 2009 (№145-ФЗ and №170-ФЗ), 5 апреля 2010 (№40-ФЗ), 8 мая 2010 (№83-ФЗ), 19 мая 2010 (№88-ФЗ), 22 июля 2010 (№40-ФЗ), 29 декабря 2010 (№437-ФЗ), 04 июня 2011 (№124-ФЗ), 11 июля 2011 (№200-ФЗ), 18 июля 2011 (№220-ФЗ, №239-ФЗ and №242-ФЗ), 6 ноября 2011 (№291-ФЗ), 16 ноября 2011 (№317-ФЗ), 20 июля 2012 (№121-ФЗ), 28 июля 2012 (№134-ФЗ), 30 декабря 2012 (№325-ФЗ), 11 февраля 2013 (№8-ФЗ).

<sup>3</sup> Федеральный закон Российской Федерации о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части регулирования деятельности некоммерческих организаций, выполняющих функции иностранного агента, №121-ФЗ, принят Государственной думой 13 июля 2012 года.

Федеральной службы безопасности России (ФСБ), которая и внесла законопроект, поправки направлены на выявление, пресечение и расследование преступлений, которые наказываются в соответствии со статьями 275 (государственная измена), 276 (шпионаж) и §1 статьи 283 (незаконное получение сведений, составляющих государственную тайну) Уголовного кодекса Российской Федерации.

12. Пояснительная записка к проекту федерального закона утверждает, что поправки необходимы, в частности, потому, что нынешняя формулировка принятого закона возлагает бремя доказывания в случаях измены и шпионажа на сторону обвинения - ситуация, которую разработчики видят как несправедливо благоприятствующую подсудимым.

13. Согласно предложению ФСБ новый закон необходим в целях противодействия иностранным разведкам. ФСБ в публичном заявлении, которое было процитировано государственным информационным агентством ИТАР-ТАСС, заявила, что закон не менялся с 1960-х годов и нуждается в обновлении, поскольку «методы и тактика иностранных спецслужб по сбору информации изменились»<sup>4</sup>. Российские представители также подчеркнули, что оба закона соответствуют принципу невмешательства во внутренние дела суверенного государства, сославшись при этом, в частности на Устав Организации Объединенных Наций, Декларацию ООН о недопустимости вмешательства во внутренние дела государств и защите их независимости и суверенитета 1965 года, Декларацию Организации Объединенных Наций о принципах международного права, о дружественных отношениях и сотрудничестве государств в соответствии с Уставом ООН 1970 года, Декларацию о принципах взаимоотношений государств-участников и Заключительный акт совещания в Хельсинки в 1975 году.

14. Принятие закона №121-ФЗ послужило причиной многочисленных комментариев и критики как в Российской Федерации<sup>5</sup>, так и на международной арене<sup>6</sup>. Критика в основном относится к статусу «иностранной агент» и связанной с этим необходимостью некоммерческих организаций, обозначенных таким образом, проходить специальную процедуру регистрации и брать на себя дополнительные юридические обязательства. Кроме того, определения некоторых терминов, особенно понятия «политическая деятельность», и порядок реализации Закона о некоммерческих организациях также привели к определенным трудностям.

15. Комиссар Совета Европы по правам человека вынес заключение по законодательству Российской Федерации о некоммерческих организациях в свете стандартов Совета Европы<sup>7</sup>. Постоянный комитет от имени Конференции международных неправительственных организаций Совета Европы принял Рекомендацию от 30 сентября 2013 года<sup>8</sup>.

#### **IV. АНАЛИЗ И РЕКОМЕНДАЦИИ**

##### **A. Применимые международные стандарты**

16. Свобода ассоциаций гарантируется в ряде международных договоров о правах

<sup>4</sup> <http://www.reuters.com/article/2012/11/14/russia-treason-idUSL5E8ME4Y620121114>

<sup>5</sup> Заключение Совета при Президенте Российской Федерации по развитию гражданского общества и правам человека на проект Федерального закона N109968-6, 4 октября 2012 года

<sup>6</sup> CommDH(2013)15, Заключение комиссара Совета Европы по правам человека о законодательстве Российской Федерации о некоммерческих организациях в свете стандартов Совета Европы, 15 июля 2013; UN Doc. CAT/C/RUS/CO/5, Заключительные замечания по пятому периодическому докладу Российской Федерации, принятому Комитетом на сорок девятой сессии (29 октября-23 ноября 2012 г.), 11 декабря 2012 г., п. 12.

<sup>7</sup> CommDH(2013)15,

<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=2Q86667&Site=COE&BackColorInternet=B9BDEE&BackColorIntranet=FFCD4F&BackColorLoaaed=FFC679>.

<sup>8</sup> [http://www.coe.int/t/ngo/articles/conf\\_ple\\_2013\\_rec5\\_expert\\_council\\_russia\\_EN.asp](http://www.coe.int/t/ngo/articles/conf_ple_2013_rec5_expert_council_russia_EN.asp), CONF /PLE(2013)REC5.

человека, которые ратифицировала Российская Федерация. А более конкретно в статье 11 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее ЕКПЧ), ратифицированной в 1996 году, и в статье 22 Международного пакта о гражданских и политических правах, ратифицированного Россией в 1991 году.

17. Свобода объединения является «необходимым условием для других основных свобод»<sup>9</sup>. Она тесно переплетается со свободой выражения мнений, собраний, а также с другими правами человека (свободой религии, правом на частную жизнь, запрещением дискриминации и т.д.). Это личное право человека, которое позволяет людям собираться вместе и коллективно добиваться, развивать и защищать свои общие интересы»<sup>10</sup>. Свобода ассоциаций лежит в основе современного демократического и плюралистического общества. Она служит «барометром общего уровня защиты прав человека и уровня демократии в стране»<sup>11</sup>. Несмотря на то, что свобода ассоциаций не является абсолютным правом, она может быть ограничена или уменьшена только при соблюдении строгих условий, предусмотренных в договорах по правам человека (см. статьи 11.2 ЕКПЧ и статьи 4 и 22 (2) МПГПП).

18. Неправительственные организации (НПО) играют важнейшую роль в современном демократическом обществе, позволяя гражданам объединяться в целях содействия определенным принципам и целям. Такая активность населения, одновременно с участием в формальном политическом процессе, имеет первостепенное значение и представляет собой важнейший элемент здорового гражданского общества. В соответствии с ЕКПЧ члены НПО, а также сами НПО, обладают основными правами человека, включая право на свободу ассоциации и право на свободу выражения мнений.

19. В некоторых из своих решений Европейский Суд по правам человека подчеркнул, что общественная контролирующая роль, которую играют НПО, необходима в демократическом обществе и имеет такое же важное значение, как и свобода прессы<sup>12</sup>.

20. Неправительственные организации, занимающиеся правозащитной деятельностью, традиционно считаются особенно уязвимыми, и следовательно, нуждаются в усиленной защите. Как на международном, так и на региональном уровнях за последние десятилетия были установлены специальные инструменты по кодификации стандартов, применимых к правозащитникам. Декларация ООН о праве и обязанности отдельных лиц, групп и органов общества поощрять и защищать общепризнанные права человека и основные свободы (о правозащитниках)<sup>13</sup> подтверждает, что «каждый человек имеет право индивидуально и совместно с другими развивать и прилагать усилия к защите и реализации прав человека и основных свобод на национальном и международном уровнях» (статья 1), и предусматривает, что государства должны принять меры по обеспечению этого права<sup>14</sup>.

21. Декларация ООН о правозащитниках отдельно оговаривает (статья 13), что «каждый человек имеет право индивидуально и совместно с другими запрашивать, получать и использовать специальные ресурсы для целей развития и защиты прав человека и основных свобод мирными средствами в соответствии со статьей 3 настоящей декларации». Право на доступ к финансированию должно осуществляться в юридических рамках внутреннего законодательства при условии, что такое законодательство

<sup>9</sup> См. CDL-AD(2011)035, Заключение о соответствии стандартам в области прав человека законодательства Азербайджанской Республики о неправительственных организациях, п. 45; и CDL-AD(2012)016, Заключение по Федеральному закону Российской Федерации о противодействии экстремизму, п. 64.

<sup>10</sup> CDL-AD(2011)035, п. 40.

<sup>11</sup> CDL-AD(2011)035, п. 41.

<sup>12</sup> ЕСПЧ, Дело Видес Айзардзтбас Клубс против Латвии, решение от 27 мая 2004 г., § 42; Дело Энимал Дефендерс Интернешнл против Великобритании, решение от 22 апреля 2013 г., §103.

<sup>13</sup> Un Doc. A/RES/53/144, Декларация о праве и обязанности отдельных лиц, групп и органов общества поощрять и защищать общепризнанные права человека и основные свободы, 8 марта 1999 г.; полный текст доступен по адресу: [http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(symbol\)/a.res.53.144.en?opendocument](http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(symbol)/a.res.53.144.en?opendocument).

<sup>14</sup> Декларация ООН о правозащитниках, принята Резолюцией Генеральной ассамблеи 8 марта 1999 г.

соответствует международными стандартами в области прав человека.

22. Конкретные стандарты, которые относятся к возможности ассоциаций получить доступ к финансовым ресурсам, можно найти в Декларации ООН о ликвидации всех форм нетерпимости и дискриминации на основе религии или убеждений (Резолюция Генеральной Ассамблеи 36/55), которая в статье 6 (f) прямо ссылается на свободу доступа к финансированию, заявляя, что право на свободу мысли, совести, религии или убеждений включает, в частности, свободу «запрашивать и получать добровольные финансовые и другие взносы от частных лиц и учреждений».

23. Также в этом контексте имеет значение резолюция Совета по правам человека 22/6 (принята 21 марта 2013 г.), которая призывает государства обеспечить, чтобы требования к отчетности «не сковывали функциональную автономность [ассоциаций]» и «дискриминационным образом не вводили бы ограничения на потенциальные источники финансирования».

24. Дополнительно можно отметить акты мягкого права. Так, в сообщении №1274/2004 Комитет по правам человека отметил, что «право на свободу объединений относится не только к праву создавать объединение, но и гарантирует право такого объединения свободно осуществлять свою уставную деятельность. Защита, обеспечиваемая статьей 22, распространяется на все виды деятельности объединения...»<sup>15</sup>. Специальный докладчик ООН по вопросам права на свободу мирных собраний и ассоциаций полагает, что мероприятия по сбору средств защищаются в соответствии со статьей 22 МПГПП и ограничения финансирования, которые мешают объединениям осуществлять уставную деятельность, представляют собой нарушение этой статьи<sup>16</sup>.

25. В серии недавних докладов специальных докладчиков ООН (о праве на свободу мирных собраний и ассоциаций, а также о правозащитниках, соответственно) также было прямо заявлено, что право на свободу ассоциаций также включает возможность НПО искать, получать и использовать ресурсы из внутренних, иностранных и международных источников<sup>17</sup>; что «правительства должны разрешить доступ НПО к иностранному финансированию в рамках международного сотрудничества в той же степени, в какой гражданское общество имеет право принимать в нем участие, как и сами правительства»<sup>18</sup>, и что «законодательство, ограничивающее финансирование из-за рубежа только зарегистрированными ассоциациями... нарушает международные нормы в области прав человека и нормы, касающиеся свободы объединений»<sup>19</sup>.

26. Совет Европы также издал основополагающие принципы о правовом статусе неправительственных организаций в Европе<sup>20</sup> (далее - основополагающие принципы), которые хотя и не являются обязательными по своей природе, однако представляют собой важный инструмент для интерпретации норм международных договоров, затрагивающих свободу ассоциаций. Рекомендация CM/Rec (2007)14 Комитета Министров о правовом статусе неправительственных организаций в Европе<sup>21</sup> (далее - Рекомендация CM/Rec (2007)14) обращает особое внимание на «существенный вклад, который вносят неправительственные организации (НПО) в развитие и реализацию

<sup>15</sup> Комитет по правам человека, сообщение № 1274/2004, Корнеев и другие против Беларуси, принято 31 октября 2006 г., п. 7.2.

<sup>16</sup> См. A/HRC/23/39, второй доклад Специального докладчика по правам на свободу мирных собраний и ассоциаций, п. 16.

<sup>17</sup> A/HRC/23/39, п. 8.

<sup>18</sup> A/59/401, п. 82. В Докладе сказано, что «единственные законные требования к таким НПО [финансируемых иностранными источниками] должны быть предприняты в интересах прозрачности»

<sup>19</sup> A/HRC/23/39, п. 17.

<sup>20</sup> CE основополагающие принципы статуса неправительственных организаций в Европе и пояснительной записки. Полный текст на английском и русском языках доступен по адресу: <http://www.coe.int/T/E/NGO/public/FundamentalPrinciples/FundamentalPrinciplesIntro.asp>

<sup>21</sup> Принято 10 октября 2007 г.; полный текст доступен по адресу:

<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1194609&Site=CM&BackColorInternet=9999CC&BackColorIntranet>

демократии и прав человека, в частности, путем содействия повышению информированности общественности, участия в общественной жизни и обеспечения прозрачности и подотчетности органов государственной власти, а также на не менее важный вклад НПО в культурную жизнь и социальное благополучие демократических обществ».

27. Далее устанавливается, что «правительственные и квази-правительственные механизмы на всех уровнях должны обеспечить эффективное без дискриминации участие НПО в диалоге и консультациях по задачам и решениям государственной политики. Такое участие должно обеспечить свободное выражение различных мнений людей и функционирования общества» (§76). Что касается финансирования деятельности неправительственных организаций, Рекомендация подчеркивает, что «НПО должны иметь возможность свободно запрашивать и получать финансирование - денежные средства или пожертвования в натуральной форме - не только от государственных органов в своем собственном государстве, но и от организаций или индивидуальных спонсоров, иных государственных или многосторонних учреждений, подчиняясь только законам, обычно применимым к таможенному, валютному регулированию, противодействию отмыванию денег, а также к финансированию выборов и политических партий». В пояснительной записке далее указано, что «единственным ограничением на пожертвования, поступающие извне страны, должно быть обычное действующее законодательство по вопросам таможенного, валютного регулирования, отмывания денег, а также финансирования выборов и политических партий. Такие пожертвования не должны подлежать любой другой форме налогообложения или специальному обязательному декларированию».

28. Декларация (2008) от 6 февраля 2008 года о «действиях по улучшению защиты правозащитников и содействию их деятельности»<sup>22</sup> призывает государства-члены «создать условия, способствующие работе правозащитников, чтобы дать отдельным лицам, группам и ассоциациям возможность свободно осуществлять свою деятельность на законных основаниях в соответствии с международными стандартами в целях развития и защиты прав человека и основных свобод без каких-либо ограничений, кроме тех, которые разрешены в Европейской конвенции по правам человека» (пункт 2.i.) и «принять эффективные меры по защите, поощрению и уважению правозащитников и обеспечению уважения их деятельности» (пункт 2. ii).

## **В. Национальная правовая база**

29. Актуальными в данном контексте являются статьи 19, 28, 29 и 30 Конституции Российской Федерации. В них говорится о равенстве перед законом и судом, запрете дискриминации и равном осуществлении прав и свобод. Гарантируется свобода совести, свобода вероисповедания, включая право исповедовать индивидуально или совместно с другими любую религию или исповедовать индивидуально или совместно с другими иные взгляды, свобода мысли и слова, свобода искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом, свобода массовой информации, а также свобода права на объединение и свобода деятельности общественных объединений.

30. Национальная правовая основа деятельности некоммерческих или, в более общем плане, неправительственных организаций в Российской Федерации включает в себя целый комплекс правовых актов (федеральных законов, постановлений правительства, указов и т.д.). Двумя основными федеральными законами, касающимися НКО/НПО являются: закон 1996 года о некоммерческих организациях (Закон №7-ФЗ), рассматриваемый в настоящем заключении, и закон 1995 года об общественных

---

<sup>22</sup> Декларация действий по улучшению защиты правозащитников и содействию их деятельности Комитета министров Совета Европы (принята Комитетом Министров 6 февраля 2008 года на 1017-м заседании заместителей министров).

объединениях (Закон №82-ФЗ)<sup>23</sup>.

31. Последний закон применяется к общественным объединениям, которые определяются как «добровольные, самоуправляемые, некоммерческие формирования, созданные по инициативе граждан, объединившихся на основе общности интересов для реализации общих целей, указанных в уставе общественного объединения» (статья 5). Религиозные организации, коммерческие организации и неимущественные союзы исключаются из сферы применения закона. Около 50% некоммерческих организаций, работающих в России, являются общественными объединениями. До изменений, внесенных в Закон о некоммерческих организациях в 2006 году, правовой режим НКО и общественных объединений отличалась лишь тем, что от первых требовалось простое уведомление, а последним была необходима регистрация. Начиная с 2006 года регистрация стала обязательной и для всех НКО.

32. В дополнение к двум специализированным законам ряд более общих федеральных законов имеют отношение к некоммерческим организациям. Это Конституция Российской Федерации, Гражданский кодекс, Уголовный кодекс, Кодекс об административных правонарушениях, Налоговый кодекс, федеральный закон о благотворительной деятельности и благотворительных организациях (Закон №135-ФЗ), федеральный закон о безвозмездной помощи (содействии) Российской Федерации (Закон №95-ФЗ), а также федеральный закон о порядке формирования и использования целевого капитала некоммерческих организаций (Закон №275-ФЗ).

33. Кроме того, некоторые из федеральных законов, принятых Государственной Думой, были реализованы с помощью подзаконных актов, принятых органами исполнительной власти. Это Постановление Правительства №212 «О мерах по реализации отдельных положений федеральных законов, регулирующих деятельность некоммерческих организаций» от 15 апреля 2006 года; Постановление Правительства №485 «О перечне Международных и иностранных организаций, получаемые налогоплательщиками гранты (безвозмездная помощь) которых не подлежат налогообложению и не учитываются в целях налогообложения в доходах российских организаций - получателей грантов» от 28 июня 2008 года; и Постановление Министерства юстиции Российской Федерации № 222 «О порядке государственного контроля деятельности НКО» от 22 июня 2006 года.

### **С. Сравнительный материал**

34. Во время встреч с докладчиками российские власти заявили, что Закон об иностранных агентах был смоделирован по образцу Закона США о регистрации иностранных агентов (Закона FARA) 1938 года.

35. Закон о регистрации иностранных агентов (FARA), 22 USC (§611 и следующие) претерпел ряд изменений с момента его принятия в 1938 году, когда он был в основном направлен на пресечение нацистской деятельности в США до Второй мировой войны. С учетом внесенных изменений он требует, чтобы «агент», который действует под руководством или контролем иностранного правительства, организации и частного лица, и участвует в политической деятельности в Соединенных Штатах «для или в интересах» такого иностранного принципала, зарегистрировался, чтобы сообщить об отношениях с иностранным принципалом и предоставить информацию о деятельности и финансах. Это, в первую очередь, касается деятельности лоббистов и рекламных агентов, действующих от имени правительств иностранных государств. Закон был в последствие значительно сужен поправками, в частности, для реализации решений судов США, и предполагает очень высокую степень сотрудничества и контроля между иностранным принципалом и агентом. Под его действие не попадают новостные компании или средства массовой информации, не принадлежащие иностранному принципалу.

---

<sup>23</sup> Федеральный закон об общественных объединениях, №82-ФЗ, принят Государственной Думой РФ 14 апреля 1995.

36. Закон FARA не мешает американским НПО получать финансовую поддержку от иностранных организаций и стран, и эти НПО не должны быть зарегистрированы в соответствии с Законом FARA.

37. В Кыргызстане проект закона «О внесении дополнений и изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики», очень напоминающий законодательство Российской Федерации об иностранных агентах, был представлен на рассмотрение парламента в сентябре 2013 года. Венецианская комиссия вынесла свое заключение по нему в октябре 2013 года<sup>24</sup>. Законопроект не был принят.

#### **D. Анализ основных положений Федерального закона №121-ФЗ (Закон об иностранных агентах), №18-ФЗ и №147-ФЗ**

38. Закон о некоммерческих организациях с изменениями, внесенными 13 июля 2012 года, 21 февраля 2014 года и 4 июня 2014 года, регулирует правовой статус некоммерческих организаций (НКО).

39. Закон распространяется на НКО различных правовых форм, но не распространяется на религиозные объединения (пункт 4 статьи 1); государственные корпорации и государственные компании, а также некоммерческие организации, государственные и муниципальные (в частности, бюджетные и финансовые) учреждения, созданные ими (пункт 6 статьи 2); объединения работодателей и торгово-промышленных палат (пункт 7 статьи 1).

40. Некоммерческая организация определяется как «не имеющая извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности и не распределяющая полученную прибыль между участниками» (статья 2(1)). НКО могут создаваться в различных целях, например, для защиты прав и законных интересов граждан, охраны окружающей среды, занятия спортом, оказания юридической помощи и т.д. (статья 2(2)). В зависимости от их целей и природы НКО разделены законом на шесть категорий с несколько различным правовым режимом. Этими категориями являются: социальные и религиозные организации, фонды, некоммерческие партнерства, частные учреждения, автономные некоммерческие ассоциации, ассоциации (союзы). В настоящее время в Российской Федерации существует более 647 000 некоммерческих организаций (по данным на 1 января 2014 года).

41. Закон о некоммерческих организациях определяет правовой статус НКО, регламентирует порядок их создания, деятельности и ликвидации, устанавливает права и обязанности их учредителей и членов и определяет отношения между НКО и государственными органами (см. статью 1(1)).

42. Все НКО независимо от их формы подлежат государственной регистрации в соответствии с Законом о государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей (Закон №129-ФЗ)<sup>25</sup> от 8 августа 2001 года. Процедура регистрации очень бюрократизирована, с обширными требованиями к документации<sup>26</sup>. После регистрации НКО «вправе осуществлять один или несколько видов деятельности, не запрещенных законодательством Российской Федерации и соответствующих целям деятельности некоммерческой организации, предусмотренных его учредительными документами» (статья 24(1)). Они остаются под контролем государственных органов; контроль подразумевает обширные обязательства по представлению отчетности. НКО может быть ликвидирована на основании решения ее учредителей/участников или «по решению компетентного государственного органа». В

<sup>24</sup> CDL-AD(2013)030.

<sup>25</sup> Федеральный закон о государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, №129-ФЗ, 8 августа 2001 г.

<sup>26</sup> См.: Мониторинг законодательства о НПО: Россия, 20 августа 2013 г., доступно по адресу: <http://www.icnl.org/research/monitor/russia.pdf>.

случае с организацией «Голос» Верховный Суд Российской Федерации постановил, что ликвидация НКО «не допускается только по формальным основаниям нарушения федерального закона, ответственность за нарушение должна использоваться в соответствии с общими правовыми принципами юридической ответственности и быть пропорциональной нарушениям и их последствиям»<sup>27</sup>.

43. Закон о некоммерческих организациях с изменениями, внесенными 13 июля 2012 года, 21 февраля 2014 года и 4 июня 2014 года, представляет собой сложный правовой инструмент, и детальный анализ всех его положений выходит за рамки настоящего заключения. Поэтому заключение ограничивается исключительно наиболее проблемными положениями и институтами. К их числу относятся: введение правового статуса «иностранный агент»; определение «политическая деятельность»; практическая реализация Закона, которая предполагает дополнительные требования к отчетности, дополнительные инспекции со стороны властей, определенная система санкций и наказаний, если выявлено нарушение законодательства. Большинство из этих положений и институтов внесено поправками на основании Закона 121-ФЗ.

#### **а. Статус иностранного агента**

44. Закон 121-ФЗ внес в Закон о некоммерческих организациях новый правовой статус «иностранный агент». Согласно статье 2(6) измененного Закона об НКО некоммерческая организация считается осуществляющей функции иностранного агента при наличии трех условий:

- а) организация зарегистрирована в Российской Федерации в качестве НКО;
- б) организация получает денежные средства или иное имущество от иностранных государств, их государственных органов, международных и иностранных организаций, иностранных граждан, лиц без гражданства или от уполномоченных ими лиц и/или от российских юридических лиц, получающих денежные средства или другое имущество от указанных источников;
- в) организация участвует, в частности в интересах иностранных спонсоров, в политической деятельности, осуществляемой на территории Российской Федерации.

45. Некоммерческие организации, выполняющие функции иностранного агента, должны быть зарегистрированы в специальном реестре (статья 13(10)). Если организация не выполняет это требование, она должна быть включена в этот реестр компетентным органом. Решение может быть оспорено в суде (статья 32(7) в редакции закона 2014 года

46. Повторное нарушение требования о регистрации может служить основанием для ликвидации НКО. В соответствии с последними изменениями законодательства российские органы власти имеют полномочия провести процедуру регистрации НКО, которое не сделало этого, поэтому, как представляется, не может быть «повторных случаев невыполнения требований регистрации». Кроме того, злонамеренное уклонение от выполнения обязанностей, связанных с представлением документов, необходимых для включения в реестр НКО, выполняющих функции иностранных агентов, считается уголовным преступлением и наказывается штрафом в размере до 300 тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до двух лет, или обязательными общественными работами на срок до 480 часов, либо исправительными работами на срок до двух лет, или ограничением свободы на тот же срок (статья 330

---

<sup>27</sup> Cit. in AGORA, Ликвидация НПО на формальных основаниях не допустима, 3 апреля 2008 г., доступно по адресу: [http://www.yhrm.org/en/news/regions/liquidation\\_of\\_an\\_ngo\\_on\\_the\\_formal\\_grounds\\_is\\_not\\_allowed](http://www.yhrm.org/en/news/regions/liquidation_of_an_ngo_on_the_formal_grounds_is_not_allowed). См. также: Лилия Абдуллина, Павел Коробов. Правозащитникам вернули "Голос". Верховный суд РФ отказался ликвидировать НКО, Коммерсант, №37 (3854), 6.03.2008.

Уголовного кодекса)<sup>28</sup>.

47. НКО, осуществляющие функции иностранного агента, контролируются специальной системой мониторинга, предполагающей обязанность представлять более частые отчеты и проводить ежегодный обязательный аудит (статья 32(10)). Плановые проверки НКО - иностранных агентов не проводятся чаще одного раза в год, но есть несколько оснований для внеплановых проверок (статья 32(4.2)).

48. Материалы, издаваемые или распространяемые НКО, осуществляющими функции иностранного агента, должны содержать указание на то, что они изданы иностранным агентом (статья 24(1)). В случае невыполнения любого из обязательств, налагаемых Законом, на организацию, а также на ее представителей может быть наложен штраф.

49. Некоторые элементы этого статуса требуют отдельных замечаний.

#### **i. Регистрация в качестве «иностранного агента» и другие процедурные элементы**

50. Сам Закон не устанавливает порядок регистрации, указав только, что реестр относится к ведению назначенного уполномоченного органа. Согласно информации, переданной делегации Венецианской комиссии, которая посетила Москву в октябре 2013 года, представляется, что обычный порядок регистрации является крайне бюрократичным с чрезмерными требованиями к документации.

51. Закон не определяет, какой орган может принять решение о том, что НКО должно быть ликвидировано.

52. В Законе также ничего не говорится о процессе аннулирования регистрации. Таким образом, остается непонятным, как НКО может снять с себя статус «иностранного агента» как только оно перестает участвовать в политической деятельности и/или получать финансирование из-за рубежа, и может ли оно сделать это без того, чтобы сначала пройти процедуру ликвидации, а затем снова зарегистрироваться в качестве НКО.

53. Венецианская комиссия считает, что на процедурном уровне закон не предусматривает необходимой правовой определенности и не соответствует международным стандартам.

#### **ii. Понятие «иностраннный агент»**

54. Многие источники уже прокомментировали выбор термина «иностраннный агент»<sup>29</sup>. Венецианская комиссия не может не согласиться с теми, кто считает этот термин неудачным. Как справедливо заметил Комиссар Совета Европы по правам человека, термин «был связан в российском историческом контексте с понятием «иностранного шпиона» и/или «предателя» и, таким образом, несет на себе оттенок остракизма или стигмы»<sup>30</sup>. Опрос общественного мнения, проведенный Левада-Центром в сентябре 2012 года, показал, что 62% респондентов воспринимают термин отрицательно. Термин может казаться напоминанием о коммунистическом периоде, в котором все иностранное считалось подозрительным, ненадежны или даже враждебным<sup>31</sup>. Поэтому НКО, обозначенное как «иностраннный агент», скорее всего, столкнется с атмосферой

<sup>28</sup> См. Уголовный кодекс Российской Федерации: Статья 330. Злостное уклонение от исполнения обязанностей, определенных законодательством Российской Федерации о некоммерческих организациях, выполняющих функции иностранного агента.

<sup>29</sup> См. также: UN Doc. CAT/C/RUS/CO/5

<sup>30</sup> CommDH(2013)15, Заключение Уполномоченного по правам человека о законодательстве Российской Федерации о некоммерческих организациях в свете стандартов Совета Европы, 15 июля 2013 г., п. 57.

<sup>31</sup> См. Н.А. Купина. Идеологема: «Иностраннный агент»: 3 дня в июле 2012 г., Политическая лингвистика 3 (41) 2012, с. 43-48

недоверия, страха и враждебности, что затруднит его работу. Отмечалось, что в зимний период 2012-2013 гг. бездомные отказывались от предложения крова от представителей гуманитарной НКО, потому что они не хотели помощи от «иностранных агентов»<sup>32</sup>.

55. Таким образом, будучи обозначенным как «иностранный агент», НКО не сможет функционировать должным образом, так как другие люди, и в частности представители государственных учреждений, весьма вероятно не захотят сотрудничать с ним, в частности, в обсуждении возможных изменений в законодательстве или государственной политики»<sup>33</sup>. Российские власти не дают никаких объяснений или даже указаний о необходимости введения квалификации «иностранный агент» для этих НКО. Они только заявляют, что термин «иностранный агент» потерял свой негативный оттенок, как это было в прошлом. Конституционный Суд также заявил в своем решении о конституционности Закона, что «любая попытка найти на основе стереотипов советской эпохи, которые потеряли свое значение в современных условиях, любой негативный оттенок в словосочетании «иностранный агент» лишены какой-либо конституционно-правовой основы»<sup>34</sup>. Однако Венецианская комиссия считает, что эта оценка конституционно-правового значения термина «иностранный агент» не опровергает свидетельства вышеупомянутого опроса, что, по сути, термин до сих пор имеет очень негативный оттенок среди широких слоев населения и, следовательно, может представлять угрозу для свободного осуществления деятельности этих некоммерческих организаций. Кроме того, даже без учета особого российского исторического контекста, термин «иностранный агент» имеет негативный оттенок, так как он предполагает, что организация действует «от имени и в интересах иностранного спонсора», а не в интересах российского общества.

56. Иногда утверждается, что термин «иностранный агент» не является неизвестным российской правовой системе. Это действительно так, отдельные слова «агент» и «иностранный» являются частью этого правового порядка и определяются в соответствии с ним. Но их сочетание и превращение в термин «иностранный агент», характерные лишь для Закона об НКО, ранее не применялось в правовой системе Российской Федерации.

57. Введения статуса «иностранного агента», в соответствии с обоснованием на стадии законопроекта, состоит в попытке «обеспечить открытость и гласность в деятельности некоммерческих организаций, осуществляющих функции иностранного агента, и осуществлять необходимый общественный контроль за работой некоммерческих организаций, участвующих в политической деятельности на территории Российской Федерации и финансируемых из иностранных источников». Это обоснование на первый взгляд представляется законным, так как государства, безусловно, имеют право принимать меры в целях обеспечения прозрачности в вопросах, касающихся иностранного финансирования неправительственных организаций.

58. Венецианская комиссия признает, что обеспечение прозрачности НПО, получающих финансирование из-за рубежа, для предотвращения использования их недобросовестным образом для внешнеполитических целей может считаться «необходимым в демократическом обществе в интересах национальной безопасности или общественного спокойствия, для предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья и нравственности или для защиты прав и свобод других лиц», как это установлено в п. 2 статьи 11 ЕКПЧ.

59. Однако Венецианская комиссия напоминает, что хотя «государства имеют право удостовериться, что цели и деятельность организации соответствуют правилам, установленным законодательством... они должны делать это способами, совместимыми с

---

<sup>32</sup> CommDH(2013)15, п. 58.

<sup>33</sup> Там же.

<sup>34</sup> См. Главу 52 Гражданского кодекса («агент») и статью Федерального закона №115-ФЗ о правовом статусе иностранных граждан в Российской Федерации от 25 июля 2002 года («иностранный»)

их обязательствами в рамках Европейской конвенции»<sup>35</sup> и в рамках других международных правовых документов. Она также напоминает, что в деле Московского отделения Армии спасения против России Европейский Суд по правам человека неохотно воспринял довод об иностранном происхождении НКО как законное основание для дифференцированного отношения<sup>36</sup>; то же самое неодобрение имело бы место в случае простого иностранного финансирования.

60. Венецианская комиссия считает, что введение очень отрицательной квалификации «иностранного агента» и обязательства НКО использовать его на всех своих материалах не может считаться «необходимым в демократическом обществе» для обеспечения финансовой прозрачности НКО, получающего финансирование из-за рубежа. Тот факт, что НКО получает иностранное финансирование не может оправдать того, чтобы оно было квалифицировано как «иностранное агентство».

61. В свете неоспоримой, крайне негативной коннотации обозначения «иностранное агентство» Венецианская комиссия считает, что непосредственный эффект закона состоит в разжигании подозрения и недоверия общественности к определенным НКО, к их стигматизации и оказанию, таким образом, негативного воздействия на их деятельность. Этот эффект выходит за рамки обеспечения прозрачности, что, как представляется, является единственной целью исследуемого Закона. Как представляется, важное значение в этой связи имеют поправки, внесенные в закон 4 июня, которые разрешают «гражданам или организациям» информировать власти о «деятельности некоммерческой организации, действующей в качестве иностранного агента, которая не подала заявление о включении в Государственный реестр некоммерческих организаций, действующих в качестве иностранных агентов», и эта информация может побудить власти провести внеплановую проверку соответствующего НКО (статья 32 в редакции закона 2014 года).

62. Поправки, внесенные в закон об НКО 4 июня, позволили органам власти осуществить процедуру регистрации НКО в качестве «иностранного агента», если оно не сделает этого самостоятельно (пункт 7 статьи 32). Следует напомнить в этой связи, что государства несут позитивное обязательство обеспечить подлинное уважение к свободе объединения. Свобода ассоциаций в сочетании со свободой выражения мнений предполагает, что НКО будет разрешено мирно осуществлять свою деятельность для достижения своих интересов, свободу от произвольного вмешательства со стороны государства. Полномочия органов власти государства по защите своих институтов и граждан от объединений, которые могли бы поставить под их угрозу, необходимо реализовывать с осторожностью, так как исключения из правил свободы объединения не подлежат расширительному толкованию, и только убедительные и неопровержимые доводы могут оправдать ограничения этой свободы. Любое вмешательство должно соответствовать «насущной общественной потребности»; таким образом, понятие «необходимость» не обладает гибкостью таких выражений, как «целесообразный» или «желательный»<sup>37</sup>.

63. Регистрация НКО в качестве иностранных агентов без их согласия представляет собой лишение их права, гарантированного статьей 11 ЕКПЧ, чтобы свободно создать ассоциацию. Эта мера не соразмерна цели защиты интересов суверенитета государства, поскольку власти всегда обладают полной свободой действий, чтобы проверить, соответствуют ли цели и деятельность ассоциации правилам, закрепленным в законодательстве<sup>38</sup>. Кроме того, лишение ассоциации возможности по своему усмотрению определять свои цели и задачи при регистрации затрагивает и свободу выражения мнения его членов. Статья 10 ЕКПЧ запрещает заранее препятствовать

<sup>35</sup> ЕСПЧ, Сидиропулос и другие против Греции, заявление №26695/95, 10 июля 1998 г., п. 40.

<sup>36</sup> ЕСПЧ, Московское отделение Армии спасения против России, заявление № 72881/01, 5 октября 2006 г., п. 81-86.

<sup>37</sup> ЕСПЧ, Сайентологическая церковь против России, заявление №18147/02, решение от 5 апреля 2007 г., пп. 73-75

<sup>38</sup> ЕСПЧ, Сидиропулос и другие против Греции, п. 40

осуществлению основных прав, охраняемых данной статьей; такое препятствование является цензурой. Полномочия органов власти по регистрации группы гражданского общества в качестве иностранных агентов по своему усмотрению и без предварительного согласия соответствующих групп является чересчур инвазивной мерой, которая представляет собой несоразмерное вмешательство в право на свободу выражения мнения.

64. Последний, но не менее важный довод состоит в том, что регистрация в качестве иностранного агента может привести к обвинению в шпионаже в соответствии с Законом о государственной измене (см. анализ ниже).

65. Венецианская комиссия в этой связи придерживается мнения, что российские власти должны срочно рассмотреть вопрос о замене термина «иностраный агент» другим, более нейтральным, и необходимо исключить полномочия органов власти начать процедуру регистрации НКО в качестве «иностранного агента» без согласия соответствующего НКО.

### **iii. Понятие «иностранное финансирование»**

66. В своей Рекомендации о правовом статусе неправительственных организаций в Европе 2007 года Комитет министров Совета Европы явно подтверждает, что «НПО должны иметь возможность свободно запрашивать и получать финансирование - денежные средства или пожертвования в натуральной форме - не только от государственных органов в своем собственном государстве, но и от организаций или индивидуальных спонсоров, иных государственных или многосторонних учреждений, подчиняясь только законам, обычно применимым к таможенному, валютному регулированию, противодействию отмыванию денег, а также к финансированию выборов и политических партий» (п. 50).

67. Иностранное финансирование НПО зачастую рассматривается государствами как проблематичное. У государства могут быть различные причины ограничивать финансирование из-за рубежа, в том числе с целью предотвращения отмывания денег и финансирования терроризма. Тем не менее эти законные цели не должны использоваться в качестве предлога для управления НПО или ограничения их способности осуществлять свою законную деятельность, в частности в сфере защиты прав человека.

68. Предотвращение отмывания денег или финансирования терроризма не оправдывает запрет или систему предварительного разрешения со стороны правительства на иностранное финансирование неправительственных организаций. Ни в одном из государств-членов Венецианской комиссии, которые были исследованы, не запрещено иностранное финансирование НПО. Возможность такого финансирования прямо разрешено в пяти странах: Армении, Болгарии, Финляндии, Тунисе и Турции. Италия прямо разрешает пожертвования от международных организаций. Только в Алжире финансирование из зарубежных ассоциаций и неправительственных организаций подвергнуты предварительной разрешительной процедуре со стороны компетентных органов. В Турции необходимость предварительного разрешения была отменена в 2004 году, и как часть реформы, проводимой правительством ПСР, теперь существует требование только информировать компетентные органы, а иностранное финансирование должно осуществляться через банк. В Марокко об иностранном финансировании должны быть заявлено в правительство, что влечет за собой обязанность иметь финансовые книги и контроль со стороны инспекторов министерства финансов. В Тунисе иностранное финансирование, как правило, допускается с двумя исключениями: если государство-спонсор не имеет дипломатических отношений с Тунисом и если спонсируемые организации преследуют политические интересы таких государств. В Молдове НПО и их юридические представители не имеют права использовать финансовую поддержку иностранных (международных) физических или

юридических лиц для поддержки политических партий, общественно-политических организаций и отдельных кандидатов на выборах. Эти финансовые источники подлежат конфискации и перечисляются в бюджет государства по решению суда. Закон FARA не мешает американским НПО получать финансовую поддержку от иностранных организаций и стран, и эти НПО не должны быть зарегистрированы в соответствии с Законом FARA (см. пункт 33-35 выше).

69. Хотя иностранное финансирование в Российской Федерации допускается и не требует предварительного разрешения или уведомления, тот факт, что НПО, получающие денежные средства или иное имущество от иностранных государств, их государственных органов, международных и иностранных организаций, иностранных граждан, лиц без гражданства или других лиц, уполномоченных ими, и/или от российских юридических лиц, получающих денежные средства и иное имущество от указанных источников, и которые принимают участие в политической деятельности, осуществляемой на территории Российской Федерации, рассматривается как «некоммерческие организации, выполняющие функции иностранного агента» является проблематичным.

70. Закон №121-ФЗ не обуславливает правовой статус «иностранного агента» минимальным количеством финансовых средств, полученных из-за рубежа, или минимальным периодом времени, в течение которого НКО должны получать финансирование из-за границы<sup>39</sup>. Таким образом, один единственный рубль/евро/доллар, отправленный иностранным гражданином на банковский счет НКО, может превратить эту НКО при условии наличия элементов политической деятельности в иностранного агента и сделать его объектом целого набора дополнительных правовых обязательств. Кроме того, Закон не делает различий между разными формами «финансирования и иного имущества». Таким образом, НКО, регулярно финансируемая из-за рубежа, получившая международную премию за свою деятельность, или получившая в дар ноутбук от международной бизнес компании, будут, опять же при условии соответствия требованиям о наличии элементов политической деятельности, рассматриваться как «иностранная агент». Такая ситуация, очевидно, крайне проблематична, и вряд ли можно себе представить, что Закон призван охватить все эти очень разные ситуации. Венецианская комиссия считает, что если иностранное финансирование продолжит рассматриваться как явление, требующее специального регулирования, Закон должен, по меньшей мере, определить, какие особенности (минимальные суммы, длительность, источники) оно должно иметь для того, чтобы подпадать под действие Закона.

#### **iv. Определение политической деятельности**

71. В соответствии с п. 6 ст. 2 Закона о некоммерческих организациях для того, чтобы НКО считалось «иностранной агентом», помимо регистрации в качестве НКО и получения иностранного финансирования, оно должно участвовать в политической деятельности на территории Российской Федерации. Это же положение устанавливает, что НКО участвует в политической деятельности, «если независимо от целей и задач, указанных в ее учредительных документах, она участвует (в том числе путем финансирования) в организации и проведении политических акций в целях воздействия на принятие государственными органами решений, направленных на изменение проводимой ими государственной политики, а также в формировании общественного

<sup>39</sup> Конституционный суд постановил (стр. 27-28): "Ни временные (продолжительность, систематические или разовый характер), ни количественные (размер, количество) или общие (пожертвования, гранты, награды и т.д.) характеристики средств или иного имущества, полученные некоммерческой организацией из зарубежных источников не имеют никакого юридического значения, которое по существу блокирует возможность произвольного толкования и применения этих положений в части, относящейся к условиям получения иностранного финансирования. Тем не менее важно помнить, что соответствующие денежные средства и иное имущество должны быть не только переведены (направлены) в некоммерческой организации, но и получили их, если он отказывается принимать их и возвращает их иностранному источнику, особенно когда такие действия предпринимаются до начала политической деятельности, он не обязан заявлять о себе как об организации, которая выполняет функции иностранного агента."

мнения в указанных целях». Политической деятельностью не считается «деятельность в области науки, культуры, искусства, здравоохранения, профилактики и охраны здоровья граждан, социальной поддержки и защиты граждан, защиты материнства и детства, социальной поддержки инвалидов, пропаганды здорового образа жизни, физической культуры и спорта, защиты растительного и животного мира, благотворительная деятельность, а также деятельность в области содействия благотворительности и добровольчества».

72. В соответствии с решением Конституционного Суда термин «политическая деятельность» не следует рассматривать ограничительно. Наоборот, этот термин имеет широкую сферу. Суд считает, что «формы политической деятельности могут быть самыми разнообразными, помимо собраний, митингов, демонстраций, шествий и пикетов, политические действия включают также агитацию перед выборами и референдумами; публичные обращения к государственным органам; распространение, в том числе с использованием современных информационных технологий, своих оценок принятых решений и политики, проводимой государственными органами; а также другие виды деятельности, которые было бы невозможно полностью перечислить в законодательстве. Перечисление тех или иных мероприятий, организованных и проведенных с участием некоммерческих организаций, являющихся политическими действиями в соответствии с вышеупомянутыми законодательными актами с целью повлиять, непосредственно или через формирование общественного мнения, на принятие решений государственными органами и политику, проводимую ими, и привлечь внимание правительства и/или гражданского общества, должны иметь принципиальное значение».

73. Определение политической деятельности неоднократно критиковали как слишком широкое и неопределенное<sup>40</sup>. Венецианская комиссия напоминает, что в своем прецедентном праве Европейский Суд по правам человека установил, что несмотря на свою самостоятельную роль и особую сферу применения, статья 11 ЕКПЧ должна также рассматриваться в сочетании со статьей 10. Защита мнения и свободы его выражения является одной из целей свободы собраний и ассоциаций, закрепленных в статье 11. Свобода политических убеждений и свобода ассоциации, в том числе политического объединения, являются основными правами человека, гарантированными Европейской конвенцией о защите прав человека и являются первичными элементами любой подлинной демократии, как это предусмотрено в Уставе Совета Европы<sup>41</sup>. Европейский Суд по правам человека также отметил, что статья 10 в §2 Конвенции предусматривает небольшое количество возможностей ограничения политических высказываний или дебатов по вопросам, представляющим общественный интерес<sup>42</sup>.

74. То, что Россия должна пересмотреть определение «политическая деятельность» было признано также и президентом Владимиром Путиным во время встречи с Генеральным секретарем Совета Европы г-ном Турбьерном Ягландом 20 мая 2013 года.

75. Несмотря на это, представителями Российской Федерации была также высказана возможность того, что это понятие может быть прояснено с помощью интерпретации исполнительной власти и/или судов, применяющих закон, но до сих пор существующая практика не имеет какого-либо единообразия в толковании этого определения. Так, например, НКО по защите прав человека «Щит и меч» (Щит и меч) из Чувашской Республики в январе 2013 года было отказано в регистрации в качестве «иностранный агента» со стороны Министерства юстиции на том основании, что заявленные цели НКО - поощрение прав человека в Чувашской Республике - полностью соответствовали Конституции РФ. Решение подверглось критике со стороны прокуратуры как

<sup>40</sup> CommDH(2013)15, Заключение Комиссара по правам человека на законодательство Российской Федерации о некоммерческих организациях в свете стандартов Совета Европы. 15 июля 2013 года, п. 50-56; Резолюция Европейского парламента от 13 июня 2013 года о верховенстве права в России (2013/2667(RSP)), п. 4.

<sup>41</sup> CDL-INF (1999)15, CDL-INF(2000)1

<sup>42</sup> ЕСЧП, Фельдек против Словакии, решение от 12 июля 2001 г., §74.

злоупотребление властью<sup>43</sup>. В то же время регистрация, в которой было отказано одной правозащитной организации, потребовалась от других организаций, содействующих подобным программам, в том смысле, что отказ пройти процесс регистрации грозит приостановлением их деятельности или же их деятельность уже была приостановлена Министерством юстиции<sup>44</sup>.

76. Кроме того, отчеты показывают, что хотя защита флоры и фауны исключены из определения «политической деятельности», более десяти экологических организаций получили официальные предупреждения от прокуроров с просьбой зарегистрироваться в качестве «иностранных агентов». Есть также случаи, когда впервые вынесенное предупреждение для отдельной НКО было затем отозвано органами государственной власти, пересмотревшими свою точку зрения на эти НКО (одна из них оказывает помощь людям, страдающим от муковисцидоза, другая защищает экологию). Очевидное расхождение в практике показывает, что даже государственные органы не имеют четкого и единого понимания, что должна охватывать «политическая деятельность».

77. Принципы правовой определенности и законности принадлежат к числу наиболее важных гарантий верховенства права. Эти принципы требуют, чтобы любые ограничения на свободу ассоциаций и других прав человека имели, помимо прочего, четкую правовую основу. Это означает, что должен существовать закон, регулирующий такое ограничение, и что этот закон должен быть доступным и сформулирован с достаточной точностью, чтобы позволить гражданам согласовывать свое поведение (тестовая предсказуемость) в соответствии с ним. Требование четкой правовой основы неоднократно подчеркивалось Европейским Судом по правам человека<sup>45</sup> и Конституционным Судом Российской Федерации<sup>46</sup>.

78. В деле Жечев против Болгарии Европейский Суд по правам человека обоснованно утверждал, что термин «политический» является, «по сути, неопределенным и может быть подвержен различным интерпретациям»<sup>47</sup>. Закон 121 -ФЗ стремится дать определение понятию «политическая деятельность». Тем не менее, делая это, он прибегает к другим, столь же расплывчатым и неясным терминам, таким как «политические действия», «государственная политика» или «формирование общественного мнения».

79. Кроме того, какие сферы деятельности закон сочтет не являющимися «политической деятельностью» неясно. «Деятельность в области... науки» исключена из этого перечня, но неясно, может ли научная деятельность проводиться только в университете или признанном научном институте, или также НКО, которые, например, проводят исследования о соответствии российской политики международным договорам по правам человека. «Деятельность в области... искусств» в равной степени исключена, но нет уверенности в том, что художественное выражение критики органов государственной власти также исключено из сферы применения этого закона. Наконец, «деятельность в области... охраны флоры и фауны» из перечня исключена, но практика показывает, что российские власти расценивают экологические мероприятия как политическую деятельность.

80. Эта деятельность гарантирована как Конституцией РФ, так и международными договорами в области прав человека. Она не может считаться осуществляемой «в

<sup>43</sup> Григорий Туманов, Минюст приводят в соответствие с законом об НКО. Генпрокуратура нашла в действиях ведомства превышение полномочий, Коммерсант, № 115 (5146), 4.7.2013.

<sup>44</sup> Закон о НКО России: Russia NGO law: деятельность независимого наблюдателя на выборах «Голос» приостановлена, BBC, 26 июня 2013 г.

<sup>45</sup> ЕСПЧ, Sunday Times против Великобритании, заявление №6538/74, 26 апреля 1979 г., п. 49; Сильвер и другие против Великобритании, заявления № 5947/72, 6205/73, 7052/75, 7061/75, 7107/75, 7113/75, 7136/75, решение от 25 марта 1983 г., п. 88-89.

<sup>46</sup> Постановления Конституционного Суда РФ № 3-П, 25 апреля 1995 г.; № 11-П, 5 июня 2001 г.; № 7-П, 6 апреля 2004 г.; № 16-П, 11 ноября 2003 г.; № 1-П, 21 января 2010 г. и др.

<sup>47</sup> ЕСПЧ, Жечев против Болгарии, заявление № 57045/00, 21 июня 2007 г., п. 55.

интересах иностранных источников», но должна считаться деятельностью, осуществляемой в интересах России и населения России. То же самое относится к деятельности НКО в части содействия соответствию российской политики международным обязательствам в области охраны окружающей среды. Венецианская комиссия напоминает, что защита окружающей среды стала важным вопросом в современном праве прав человека<sup>48</sup>.

81. Посредством Федерального закона №121-ФЗ российские власти наделили себя довольно широкими полномочиями. В результате НКО трудно узнать, какие конкретные действия с их стороны можно квалифицировать как «политическую деятельность» и какие виды деятельности не подпадут под эту квалификацию. При таких обстоятельствах ограничения свободы ассоциации не может считаться «предусмотренным законом».

82. Поэтому, по мнению Венецианской комиссии, Закон о некоммерческих организациях, в той мере, в которой он говорит о «политической деятельности», не соответствует критерию законности, и поэтому его следует изменить.

83. Тем не менее, неясное значение этого термина – это не единственный проблемный аспект положений, касающихся «политической деятельности». Опыт применения закона в течение первых нескольких месяцев после вступления в силу показывает, что НКО, являвшиеся субъектом применения правоохранительных мер, были в основном активны в области прав человека, демократии и верховенства закона. Кроме того, деятельность НКО, которые были определены в качестве осуществляющих «политическую деятельность», очень часто связана только с осуществлением права каждого индивида или группы на выражение критического мнения о государственной власти и ее политике, и содействием уважению ценностей демократического общества, которые также преобладают в России. Примеры, в которых в деятельности НКО были найдены «политические» основания, также спорны. Как отметил Уполномоченный по правам человека в своем докладе, к таким случаям относятся: предоставление информации в Комитет ООН против пыток о выполнении Россией Конвенции ООН против пыток, возбуждение дела и осуществление действий в поддержку заявления в Европейский Суд по правам человека, выступление по вопросам окружающей среды, в том числе в отношении государственных органов, мониторинг нарушений прав человека и повышение уровня информированности общественности о результатах мониторинга, организация семинаров, круглых столов и других мероприятий для обсуждения государственной политики и внешней политики; внесение предложений, мнений и рекомендаций государственным чиновникам по общественной политике и аналогичная деятельность<sup>49</sup>. Все эти мероприятия относятся к классической деятельности НКО, и в особенности правозащитников, а следовательно, не влекут за собой никаких негативных последствий для НКО, в том числе дополнительных правовых обязательств.

84. Кроме того, сфера «политической деятельности» ограничивается мероприятиями, проводимыми «в целях оказания воздействия на принятие государственными органами решений, направленных на изменение государственной политики, проводимой ими, а также на формирование общественного мнения для этой цели» (п. 2. ст. 6 Закона об НКО). Таким образом, два НКО, получающие финансирование из-за рубежа и занимающиеся схожей деятельностью будут или не будут считаться «иностранным агентом» в зависимости от того, как их действия соотносятся с государственной политикой.

85. Венецианская комиссия напоминает, что в соответствии с Рекомендацией CM/Rec

<sup>48</sup> См. практику ЕСПЧ на основе статей 2, 3 и 8 ЕКПЧ, См. также ст. 12 МПГПП, которая призывает государства-участники принять меры для «улучшения всех аспектов экологической и промышленной гигиены и профилактики, лечения и контроля эпидемических, эндемических, профессиональных и других заболеваний», и Конвенции о доступе к информации, Участие общественности и доступ к правосудию по вопросам, касающимся окружающей (1998), также известной как Орхусская конвенция.

<sup>49</sup> CommDH(2013)15, п. 52.

(2007)14 «НКО должны иметь возможность свободно заниматься исследованиями, обучением и пропагандой по вопросам общественной дискуссии, независимо от того, соответствует их позиция государственной политике или требует изменения закона» (п. 12).

86. Поэтому Венецианская комиссия считает, что определение «политическая деятельность» должно быть тщательно переформулировано и должно последовательно применяться так, чтобы отказ от преследования правозащитников и НКО выступал законным путем и в рамках национального законодательства приводил к мирным изменениям государственной политики.

87. В заключение Венецианская комиссия считает, что не может считаться «необходимым в демократическом обществе» обозначение НКО путем наложения на них крайне негативной характеристики «иностранный агент» по той единственной причине, что они получают финансирование из-за рубежа и являются политически активными.

88. Российские власти, конечно, обладают правом определенного контроля в отношении некоммерческих организаций, получающих финансирование из-за рубежа и могут налагать на них обязательства, связанные с отчетностью и аудитом. Однако нынешнему закону не хватает определения минимальных требований о размере используемых денежных средств и продолжительности деятельности.

89. Венецианская комиссия ссылается в отношении финансовой отчетности и подотчетности НКО на заявление Специального докладчика ООН по правам на свободу мирных собраний и ассоциаций о том, что «ассоциации должны быть подотчетны своим донорам, и не более, при наличии у власти простой процедуры уведомления о приеме средств и представления отчетов по их счетам и мероприятиям»<sup>50</sup>.

#### **b. Дифференцированный режим**

90. Кроме того, не совсем понятно, действительно ли законные интересы Российской Федерации требуют при осуществлении надзора за НКО и обеспечении прозрачности их финансирования особой, дополнительной регистрации и создания отдельного реестра НКО, подпадающих под признаки иностранного агента. Преимущества такого специального режима должны быть тщательно взвешены по отношению к воздействию, которое его создание может иметь на НКО и их работу. Принцип недискриминации, закрепленный в статье 26 МПГПП, статье 14 Европейской Конвенции и Протоколе 12 к Конвенции, должен соблюдаться. Практические соображения, например изменение среды, в которой НКО работают и которые могут заставить их изменить источники финансирования также должны быть приняты во внимание.

91. Согласно закону НКО, которая была зарегистрирована в качестве иностранного агента, является объектом расширенной системы мониторинга. Эти НКО «должны вести отдельный учет доходов (расходов), полученных (произведенных) в рамках поступлений от иностранных источников и доходов (расходов), полученных (произведенных) в рамках других поступлений» (статья 32.1). Они должны нести серьезные обязательства по представлению отчетности:

- каждые шесть месяцев они должны представлять отчеты о своей деятельности и о персональном составе своих руководящих органов (статья 32.3) и размещать в Интернете или предоставлять средствам массовой информации для опубликования отчет о своей деятельности (статья 32.3.2);

<sup>50</sup> See A/HRC/23/39, второй доклад Специального докладчика по правам на свободу мирных собраний и ассоциаций п. 37; Совместное заключение ОБСЕ/БДИПЧ по законопроекту о внесении изменений в закон о некоммерческих организациях и другие законодательные акты Кыргызской Республики, CDL-AD(2013)030, §70.

- на ежеквартальной основе они должны представить документы о целях расходования денежных средств и использования иного имущества, в частности полученных из иностранных источников (статья 32.3);

- ежегодные финансовые отчеты НКО должны подлежать обязательному аудиту (ст. 31.1 и 32.3).

92. Эти дополнительные требования, которые являются тяжелым административным бременем (и дополнительными расходами) для НКО, осуществляющих функцию так называемого «иностранным агентом», не распространяются на другие некоммерческие организации, получающие финансирование из-за рубежа. По мнению Венецианской комиссии, неясно, на каком основании эти меры могут считаться «необходимыми в демократическом обществе» (статья 11, § 2 ЕКПЧ), и как они могут быть оправданы в свете принципа недискриминации (статья 14 ЕКПЧ, Протокол № 12 к ЕКЧП и статья 26 МПГПП). Венецианская комиссия напоминает, что в деле Московское отделение Армии спасения против России Европейский Суд по правам человека негативно воспринял иностранное происхождение НКО в качестве законного основания для дифференцированного подхода<sup>51</sup>; то же самое нежелание и подавно имело бы место в случае простого иностранного финансирования.

93. Кроме того, Закон умалчивает о том, почему материалы, выпущенные или распространяемые «иностранными агентами» должны иметь специальные указания на их происхождение. Связь между этим обязательством и заявленной целью закона №121 -ФЗ остается неясной.

### **с. Дополнительный контроль и надзор**

94. Закон о некоммерческих организациях, а также другие законы<sup>52</sup> содержат относительно четкие положения, касающиеся проверок. НКО, осуществляющие функцию «иностранным агентом», только один раз в год могут подвергаться плановым проверкам (статья 32 (4,5)), но внеплановые проверки допускаются по основаниям, которые исчерпывающе определены в статье 32 (4.6) закона, а именно: 1) в случае несоблюдения официального предупреждения об исправлении нарушения; 2) при наличии признаков экстремизма; 3) при наличии сведений о нарушении законодательства о деятельности НКО; и 4) по просьбе прокуратуры.

95. В Рекомендации CM/Rec(2007)14 говорится, что «НКО могут быть обязаны представить свои книги, записи и информацию о деятельности инспекции по надзору, если имело место несоблюдение требований отчетности или если есть достаточные основания подозревать, что серьезные нарушения закона имели место или неизбежны» (п. 68), и «НКО не должны быть предметом обыска и конфискации без объективных причин для принятия таких мер и соответствующей судебной санкции» (п. 69)<sup>53</sup>.

96. То, каким образом закон применяется на практике, как представляется, не соответствует положениям правового стандарта. Более 200 внеплановых проверок НКО были проведены в 2011-2012 годах; другие проверки последовали после вступления в силу Закона №121-ФЗ. Причины и правовые основания для таких проверок во многих случаях не были четко определены. Степени проверок отличались. Уполномоченный по правам человека отметил: «Инспекторы обычно просили предоставить им нормативно-эксплуатационную документацию, а также финансовую и налоговую отчетность и документацию за 2010-2013 гг. В тех случаях, когда прокуроры сопровождали

<sup>51</sup> ЕСПЧ, Московское отделение Армии спасения против России, заявление № 72881/01, 5 октября 2006 г., §§81-86.

<sup>52</sup> Федеральный закон Российской Федерации о защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля, N 294-ФЗ, 26 декабря 2008 г.

<sup>53</sup> CM/rec (2007) 14.

представителей других федеральных надзорных органов, объем запрашиваемых документов был гораздо шире. В Санкт-Петербурге, например, инспекторы попросили предъявить такие документы, как свидетельства об отсутствии крыс, флюорографию сотрудников НКО, договоры по утилизации мусора и т.д. Следовательно, несколько НКО поставили под сомнение законность проверок и обратились по этому поводу в национальные суды»<sup>54</sup>.

97. Согласно статье 8 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, НКО и их члены имеют право на неприкосновенность частной жизни, которая может быть ограничена только в соответствии с условиями, установленными в статье 8 (2). В деле Эрнст и другие против Бельгии Европейский Суд по правам человека постановил, что статья 8 может быть истолкована как включающая право компании на уважение ее местонахождения, офиса или профессиональных помещений, и что любой обыск в помещениях частной компании должен иметь четкую правовую основу и быть соразмерными преследуемым законным целям<sup>55</sup>. В деле Наймец против Германии Европейский Суд заявил, что не считает возможными или необходимыми попытки дать исчерпывающее определение понятия «частная жизнь». Тем не менее ограничение понятия «внутреннего мира», в котором человек может жить своей личной жизнью, по своему выбору, исключая из него целиком внешний мир, не входящий в этот круг, было бы слишком жестким ограничением. Уважение частной жизни должно также включать в определенной степени право устанавливать и развивать отношения с другими человеческими существами<sup>56</sup>.

98. Венецианская комиссия рекомендует привести практику проверок в соответствие с международными стандартами. Внеплановые проверки не должны проводиться, если нет подозрения на серьезное нарушение законодательства или любой другой серьезный проступок. Проверки должны служить только для подтверждения или снятия подозрения и никогда не должны быть направлены на препятствование работе НКО и осуществлению ими деятельности в соответствии с требованиями демократического общества.

#### **d. Санкции**

99. Законом №121-ФЗ введено административное и уголовное наказание за «злонамеренное» невыполнение положений Закона. В случае невыполнения любого из обязательств, налагаемых законом, организации, а также ее представители могут быть оштрафованы. Отсутствие регистрации в качестве «иностранного агента» может повлечь ликвидацию НКО. Власти могут, кроме того, заморозить активы НКО - иностранного агента. Средства массовой информации НКО - иностранные агенты могут попасть под подозрение, и им может быть запрещено «проводить массовые мероприятия и осуществлять общественную деятельность, а также использовать банковские счета». Наконец, злонамеренное несоблюдение обязательств, вытекающих из Закона о некоммерческих организациях со стороны НКО, осуществляющих функцию иностранного агента, и особенно обязанность регистрироваться, является уголовным преступлением, которое карается штрафом, общественными работами или лишением свободы на срок до двух лет.

100. Похоже, что к другим нарушениям, связанным с созданием и деятельностью НКО, такое серьезное наказание не должно применяться, например, в связи с непредставлением всех документов для обычной регистрации.

101. Кроме того, санкции являются серьезными, и неясно, будут ли они пропорциональны тяжести проступка. Санкции также должны соответствовать требованиям, установленным в статье 22(2) МПГПП и статьи 11(2) Европейской конвенции, то есть требованиям

<sup>54</sup> CommDH(2013)15, п. 62.

<sup>55</sup> ЕСПЧ, Эрнст и другие против Бельгии, заявление № /96, 15 июля 2003 г.

<sup>56</sup> ЕСПЧ, Наймец против Германии, 16 декабря 1992 г., §29.

законности, легитимности и необходимости в демократическом обществе.

102. Европейский Суд по правам человека считает, что характер и тяжесть санкций предполагают факторы, которые должны быть приняты во внимание при оценке соразмерности вмешательства<sup>57</sup>. Поскольку некоторые из санкций, предусмотренных в законе, очень тяжелые, неясно, будут ли они пропорциональны тяжести проступка.

103. Европейский Суд по правам человека заявил, что принудительное прекращение деятельности НКО «является наиболее тяжелой возможной санкцией в отношении НКО и, таким образом, должно применяться только в исключительных обстоятельствах при совершении очень серьезного проступка». Таким образом, национальное законодательство должно более точно разграничивать обстоятельства, при которых эта санкция может применяться<sup>58</sup>. По этому вопросу Венецианская комиссия также определила, что «прекращение деятельности НКО является крайней мерой, которая должна применяться при наличии обоснованных причин, и в соответствии с международным прецедентным правом хорошо известно, что к такой мере можно прибегать только в исключительных ситуациях»<sup>59</sup>. В деле НКО «Голос» Верховный Суд Российской Федерации постановил, что ликвидация НКО «не допускается только на формальных основаниях нарушения федерального закона, ответственность за нарушение должна быть наложена с учетом общих правовых принципов юридической ответственности и быть пропорциональна нарушениям и их последствиям»<sup>60</sup>.

104. Рекомендация Комитета Министров «О правовом статусе неправительственных организаций в Европе» 58 гласит<sup>61</sup>:

*«§44. Правосубъектность НКО прекращается только на основании добровольного решения ее членов. В случае не основанной на членстве НКО на основании добровольного решения ее руководящего органа - в случае банкротства, продолжительного бездействия или серьезного проступка.*

*§72. В большинстве случаев надлежащей санкцией в отношении НКО за нарушение требований закона, применимых к ним (в том числе в связи с приобретением статуса юридического лица), должны ограничиваться требованием привести в соответствие с законодательством свои дела и/или наложением административного, гражданского или уголовного наказания на них и/или любых лиц, непосредственно ответственных за нарушения. Штрафы должны быть основаны на законе и при их наложении необходимо соблюдать принцип соразмерности.*

*§74. Принудительное прекращение деятельности НКО... следует осуществлять только судебным путем, когда есть убедительные доказательства, что основания, указанные в пункте 44... были выполнены. Такие санкции должны быть предметом обжалования».*

105. Венецианская комиссия рекомендует привести эти санкции в соответствие с международными стандартами с тем, чтобы они соответствовали принципу пропорциональности. Венецианская комиссия одобряет оценку Конституционного Суда России в том, что «суммы административных штрафов должны соответствовать характеру и степени общественной опасности преступлений и иметь разумный сдерживающий эффект для обеспечения соблюдения запретов административного права.... Суды должны принимать во внимание характер отступлений от правил

<sup>57</sup> ЕСПЧ, Тебиети Мухафиз Чемиети и Исрафилов против Азербайджана, 8 октября 2009, § 82.

<sup>58</sup> Там же, § 63.

<sup>59</sup> CDL-AD(2011)036, Заключение о соответствии международным стандартам прав человека статьи 193-1 Уголовного кодекса Республики Беларусь, §107.

<sup>60</sup> Cit. in AGORA, Ликвидация НПО на формальных основаниях не допустима, 3 апреля 2008 г., online.

<sup>61</sup> Cm/REC(2007)14

осуществления политической деятельности некоммерческой организации, выполняющей функции иностранного агента, масштабов и последствий политических мероприятий, организованных и/или осуществляемых ими, и другие обстоятельства, характеризующие степень общественной опасности совершенного административного правонарушения, и накладывать максимальный штраф, только если меньший штраф не будет должным образом обеспечивать предотвращение новых преступлений со стороны тех же или других нарушителей». Согласно оценке Суда «чрезвычайно трудно, а иногда невозможно обеспечить, как того требует Конституция, индивидуальный подход к наложению административного штрафа размером минимум сто тысяч рублей для должностных лиц и триста тысяч рублей для юридических лиц, тем более, что никакой альтернативы не предусмотрено. Эти недостатки не были бы чреваты риском конституционных проблем, если установление высоких минимумов штрафов сопровождалось бы более мягкими альтернативными административными штрафами, возможностью назначения административного штрафа ниже минимального предела, предусмотренного санкцией для соответствующего преступления, освобождением от административной ответственности или наказания в случае деятельного раскаяния правонарушителя или добровольного исправления допущенных нарушений и их последствий, а также принятием других законодательных актов, которые обеспечивают органы и должностных лиц, обладающих административными полномочиями, эффективными средствами справедливого и пропорционального реагирования. Однако в настоящее время Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях не предусматривает таких возможностей... Таким образом, положение части 1 статьи 19.34, Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, которая устанавливает минимальные размеры административного штрафа в размере ста тысяч рублей для должностных лиц и трехсот тысяч рублей для юридических лиц не соответствует Конституции Российской Федерации... Федеральный законодатель должен на основе требований Конституции Российской Федерации и с учетом правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации, изложенных в настоящем Постановлении, внести необходимые изменения, вытекающие из настоящего постановления в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях. До осуществления таких изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях размер административного штрафа, наложенного на должностных лиц и юридических лиц за совершение административных правонарушений, предусмотренных частью 1 статье 19.34 может быть уменьшен судом ниже нижнего предела, установленного санкцией данной нормы, на основании требований Конституции Российской Федерации и с учетом правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации, изложенных в настоящем постановлении, в случаях, когда наложение административного штрафа в пределах, предусмотренных такой санкцией, не отвечает целям административной ответственности и четко ведет к чрезмерному ограничению права собственности лица, привлеченного к такой ответственности».

106. Принудительное прекращение деятельности НКО и длительная приостановка такой деятельности, представляющая собой де-факто прекращение деятельности, должна быть ограничена тремя основаниями, признанными международными стандартами: банкротство; долгосрочное неосуществление деятельности и серьезный проступок. Они должны применяться только в качестве крайних мер, в случае, когда все менее суровые меры не увенчались успехом. Решение о принудительном прекращении деятельности НКО может быть вынесено только беспристрастным и независимым судом с соблюдением всех гарантий надлежащего процесса, открытости и справедливости судебного разбирательства. Последствия решения о принудительном прекращении деятельности НКО должно быть приостановлено до оглашения результатов судебного рассмотрения. Тяжелые уголовные санкции должны применяться только в случае серьезного проступка и всегда должны быть пропорциональны этому правонарушению.

**Е. Анализ Федерального закона № 190-ФЗ о внесении изменений в Уголовный кодекс (Закон о государственной измене)**

107. Законом № 190 -ФЗ внесены изменения в Уголовный кодекс путем введения новой статьи и нового состава уголовного преступления в виде незаконного доступа к информации, которая считается государственной тайной. Он также вносит изменения в существующие статьи по вопросам государственной измены, шпионажа и разглашения государственной тайны.

108. Поправки в законодательство означают расширение определения государственной измены. Первый пункт статьи 275 теперь гласит:

*«Государственная измена, то есть совершенные гражданином Российской Федерации шпионаж, выдача иностранному государству, международной либо иностранной организации или их представителям сведений, составляющих государственную тайну, доверенную лицу или ставшую известной ему по службе, работе, учебе или в иных случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации, либо оказание финансовой, материально-технической, консультационной или иной помощи иностранному государству, международной либо иностранной организации или их представителям в деятельности, направленной против безопасности Российской Федерации».*

109. В то время, как предыдущий закон описывал измену как деятельность, угрожающую внешней безопасности России, новое законодательство считает любую деятельность, которая может угрожать «национальной безопасности, конституционному строю, государственной или территориальной целостности» России как государственную измену; он добавляет в список действий, составляющих государственную измену, «финансовую, материально-техническую, консультативную или иную помощь иностранному государству, международной или иностранной организации»; а также международные организации - в список субъектов, которым российские граждане могут передавать «информацию, содержащую государственную тайну, что будет квалифицировано как государственная измена» в статье 276 (ср., статья 1 § 3 Уголовного кодекса); это расширяет перечень ситуаций, в которых российские граждане, можно сказать, получили сведения, составляющие государственную тайну, в связи с «работой, учебой или в других случаях» (ранее только такое квалифицирующее основание, как «работа» было перечислено в первом абзаце статьи 283); статья предусматривает, что незаконное получение сведений, составляющих государственную тайну (ст. 283, §1) посредством похищения, обмана, шантажа, принуждения, угрозы насилием или другим незаконным путем (при отсутствии в деянии состава преступления, предусмотренного статьями 275 и 276 настоящего Кодекса), «наказывается штрафом в размере от 200 тысяч до 500 тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного до трех лет» (ст. 283, §2). То же деяние, если оно связано с «распространением сведений, составляющих государственную тайну, или с передачей носителя информации за пределы границ Российской Федерации, наказываются лишением свободы на срок от трех до восьми лет».

110. Наиболее спорным аспектом нового закона о государственной измене является его потенциальное воздействие на свободу выражения мнения, если закон используется для того, чтобы заставить замолчать критиков. Благодаря своей туманной и широкой редакции есть опасения, что это позволит власти заклеить любую неудобную фигуру, как предателя.

111. Статья 10 ЕКПЧ защищает право на распространение и получение информации и идей без вмешательства со стороны публичных властей и независимо от государственных границ. Осуществление этих свобод налагает обязанности и ответственность, которая может быть сопряжена с определенными формальностями, условиями, ограничениями или санкциями, которые предусмотрены законом и необходимы в демократическом обществе. В интересах национальной безопасности, территориальной целостности или общественного спокойствия, для предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья и нравственности, защиты

репутации или прав других лиц, предотвращения разглашения информации, полученной конфиденциально или для поддержания авторитета и беспристрастности правосудия допустимо ограничение этого права.

112. Кроме того, закон поднимает вопросы, означенные статьей 9.4 Декларации ООН о правозащитниках, в котором говорится, что «...в соответствии с применимыми международными договорами и процедурами каждый человек имеет право индивидуально и совместно с другими на беспрепятственный доступ к тому, чтобы и в контактах с международными органами со специальной компетенцией получать и рассматривать сообщения по вопросам прав человека и основных свобод».

113. Язык, используемый в новом законе, является и неопределенным. Сомнительно, что расширенное определение измены (см. п. 4.1. выше) соответствует понятию «предусмотрено законом», как изложено в деле Европейского Суда по правам человека<sup>62</sup>, которое имеет отношение к оценке того, как российские власти действуют в соответствии с их обязательствами по ЕКПЧ при издании законов. Чрезмерно широкие и неясно сформулированные положения могут предоставить возможность для произвола, поскольку они могут быть подвержены дискриминационному толкованию и необоснованным ограничениям права на свободу выражения мнений в соответствии со статьей 10 ЕКПЧ (и, соответственно, статьей 19 МПГПП). Закон должен быть достаточно ясным, чтобы позволить людям управлять своим будущим поведением<sup>63</sup>.

114. В деле Пасько против России<sup>64</sup> - морского офицера, который также был военным журналистом и был признан виновным в государственной измене в форме шпионажа в целях сбора секретной информации, содержащей фактически наименования весьма важных воинских формирований и подразделений, с намерением передачи этой информации иностранцам, г-н Пасько жаловался, что российские власти применили уголовное законодательство ретроспективно и подвергли его чрезмерно широкому и политически мотивированному уголовному преследованию в качестве мести за его критические публикации.

115. ЕСПЧ не счел Россию нарушившей статью 10, поскольку г-н Пасько был связан обязательством и придал огласке информацию военного характера, которая была классифицирована как государственная тайна и которая была способна вызвать значительный ущерб национальной безопасности. Наконец, заявитель был признан виновным в измене в форме шпионажа в качестве офицера, а не в качестве журналиста. Из приведенного выше прецедента ясно, что законы о государственной измене не должны быть использованы для уголовного преследования тех, кто обязан действовать в качестве независимого наблюдателя от общества, т.е. журналистов<sup>65</sup>.

116. Комитет ООН по правам человека в своем замечании общего порядка по статье 19 МПГПП однозначно указывает, что государства-участники МПГПП должны обеспечить изменения законов и аналогичных положений, касающихся национальной безопасности, будь то законы о государственной тайне или законы о подстрекательстве к мятежу или аналогичные, издаются и применяются в строгом соответствии с требованиями пункта 3 статьи 19 МПГПП, в которой говорится, что ограничения, предусмотренные законом, должны быть соответствующими - для охраны государственной безопасности или общественного порядка.

117. По мнению Комитета ООН по правам человека, нецелесообразно включать в сферу компетенции законов об измене информацию, которая касается коммерческого и банковского секторов, научно-технического прогресса. Поэтому добавление в список действий, которые носят «финансовый» и «материальный» характер, как это сделано в

<sup>62</sup> Sunday Times против Великобритании (1979).

<sup>63</sup> Общий комментарий, п. 34.

<sup>64</sup> ЕСПЧ, Пасько против России, заявление № 69519/01, решение от 22.10.2009.

<sup>65</sup> См. Комитет ООН по правам человека, Общий комментарий, п. 34.

статье 275, несовместимо со статьей 19 МДГПП.

118. По мнению Комитета ООН по правам человека, не совместимо со статьей 19 МДГПП преследование журналистов, исследователей, экологических активистов, правозащитников или других лиц за распространение такой информации. Широкие ограничения и потенциально негативное воздействие на гражданские права закона о государственной измене является чрезмерным и вступает в конфликт с основной ролью свободы слова в демократическом обществе.

119. В соответствии с ЕКПЧ общий принцип свободы выражения мнения является одной из существенных основ демократического общества, одним из основных условий его прогресса и самореализации каждого человека. В соответствии с пунктом 2 статьи 10 это применимо не только к «информации» или «идеям», которые благосклонно принимаются или расцениваются как безобидные либо безразличные, но и к тем идеям, которые оскорбляют или вызывают возмущение. Таковы требования плюрализма, терпимости и широты взглядов, без которых нет «демократического общества».

120. Как указано в статье 10, свобода выражения мнения является предметом ограничений, которые, однако, должны быть истолкованы строго, и необходимость в каких-либо ограничениях должна быть обоснованной.

121. Закон о государственной измене касается не только россиян, которые передают секреты иностранной разведке, но и тех, кто передает информацию или предлагает помощь иностранному государству или международной группе, «направленную против безопасности России». Почти любой разговор между российскими гражданами и представителями иностранных организаций теперь можно считать изменой с последствиями в виде тюремного заключения до 20 лет.

122. В понимании Венецианской комиссии поправки к закону о госизмене могут криминализировать деятельность правозащитников и активистов, являющуюся обычной практикой, обычные рабочие встречи (круглые столы) и дискуссии с зарубежными коллегами, например, предполагающие предоставление им информации о положении в области прав человека.

123. Любой член НКО или сотрудник иностранной компании, имеющий должностную инструкцию (не говоря уже об оппозиционерах) рискует, по новому закону он может стать предателем. Этого может быть достаточно проконсультировать или оказать «иную помощь» иностранному государству или международной организации, которая может угрожать безопасности России. Определение настолько широко, что оно может быть использовано для всех неудобных лиц.

124. Принцип соразмерности требует, чтобы существовало разумное соотношение между преследуемой целью Закона о государственной измене и сути права.

125. Для того чтобы вмешательство в право на свободу выражения своего мнения соответствовало положениям Конвенции, не достаточно, чтобы они были предусмотрены законом и преследовали законные цели, такие как предотвращение беспорядков. Оно также должно быть «необходимым» в демократическом обществе.

126. В понимании Венецианской комиссии запрещение законом широкому кругу лиц осуществлять обширную категорию действий в рамках взаимодействия с большим перечнем учреждений даже не за пределами страны, как действий, потенциально направленных на измену и шпионаж, выходит далеко за рамки любого необходимого

ограничения свободы слова и информации, а также методов цензуры<sup>66</sup>.

127. Информация, содержащая резкую критику государства, например, может представлять большой интерес для общественного мнения, и поэтому должна пользоваться более высоким уровнем защиты, чем любое другое поведение, предусмотренное в статье 10, поскольку она представляет собой речь политического характера.

128. Кроме того, журналистские расследования и методы, необходимые для получения материала, защищены статьей 10, тогда как закон о госизмене теперь включает статью, предусматривающую ответственность за потенциально уголовное преступление (исследования, обследования / см. также статью 283 выше о получении информации - «другим незаконным путем»).

129. По мнению Комиссии, не соответствует пункту 3 статьи 19 МДГПП, например, применение закона о госизмене для того, чтобы подавить или уменьшить распространение публичной информации, представляющей законный общественный интерес, и распространение которой не вредит национальной безопасности. Ограничения свободы слова и информации для защиты национальной безопасности допустимы только в серьезных случаях политической или военной угрозы для всей нации.

130. Венецианская комиссия считает, что расширение перечня ситуаций, в которых российские граждане получили сведения, составляющие государственную тайну путем включения формулировки «на работе, учебе или в других случаях» (ранее первый абзац статьи 283 включал только «работу») не соответствует статье 19 МДГПП.

131. Кроме того, по мнению Венецианской комиссии, закон о госизмене разработан не в соответствии со строгими требованиями пункта 2 и 3 статей 10 ЕКПЧ и статьи 19 МДГПП, соответственно. Закон не может быть использован для утаивания общественной информации и идей, представляющих законный общественный интерес. Поэтому в нарушение вышеуказанных норм этот закон используется для преследования журналистов, исследователей, правозащитников или других за распространение такой информации.

## **V. Выводы**

132. Закон об иностранных агентах (Закон №121-ФЗ) с изменениями, внесенными 13 июля 2012 года, а также законами №18-ФЗ от 21 февраля 2014 года и №147-ФЗ от 4 июня 2014 года, стал причиной возникновения несколько серьезных проблем. Использование термина «иностраный агент» является весьма спорным. Возвращаясь к риторике, аналогичный используемому в коммунистический период термин клеймит НКО, к которым он применяется, порочит репутацию и серьезно сдерживает их деятельность. Поэтому Венецианская комиссия рекомендует отказаться от этого термина.

133. Венецианская комиссия также считает, что легитимная цель обеспечения прозрачности получения финансирования из-за рубежа НКО не может оправдать меры, которые препятствуют деятельности НКО, работающих в области прав человека, демократии и верховенства закона. Поэтому Комиссия рекомендует пересмотреть создание специального режима для регистрации НКО, специального реестра и наложение множества дополнительных правовых обязательств.

134. Если статус «иностраный агент» сохранится, степень и содержание обязательств, накладываемых этим статусом, должны быть тщательно изучены, чтобы избежать непропорциональности и громоздкости по сравнению с теми, которые применяются к

<sup>66</sup> См.: Урпер и другие против Турции, заявления №55036/07, 55564/07, 1228/08, 1478/08, 4086/08, 6302/08, 7200/08.

другим НКО. Условия, при которых предоставляется статус «иностранный агент» (минимальное количество иностранного финансирования, минимальный период времени, в течение которого было получено такое финансирование) также должны быть указаны в законе. Наконец, правовые санкции должны применяться к НКО только в случае серьезного проступка со стороны НКО и, как постановил Конституционный Суд Российской Федерации, должны быть всегда пропорциональны этому проступку. К ликвидации НКО и введению уголовных санкций можно прибегать только в исключительных случаях совершения крайне неправомерных действий со стороны НКО, и мера ответственности всегда должна быть пропорциональна этим правонарушениям. Принудительная ликвидация НКО может иметь место только по решению беспристрастного и независимого суда с соблюдением всех гарантий надлежащего процесса, открытости и справедливого судебного разбирательства. Последствия решения о ликвидации должны быть приостановлены до вынесения судебного решения.

135. Исходя из анализа текста закона правовой статус «иностранный агент» предполагает не только то, что НКО получает финансирование из-за рубежа, но и участвует в «политической деятельности». Однако это выражение довольно широкое и расплывчатое и практика его толкования государственными органами была до сих пор противоречивой, и более того, не определен сам смысл этого термина. Поэтому Венецианская комиссия призывает российские власти доработать его в направлении четкого определения «политической деятельности». Комиссия также настоятельно призывает Российскую Федерацию к тому, чтобы этот термин не использовался непосредственно в отношении правозащитников или не распространялся на НКО по принципу их политических убеждений.

136. Помимо самого его текста, практическая реализация Закона о некоммерческих организациях также порождает проблемы. Отчеты показывают, что НКО были предметом многочисленных внеплановых проверок, правовая основа этих проверок остается неясной, а перечни затребованных у НКО документов отличались весьма существенно. Венецианская комиссия призывает российские власти обеспечить, чтобы никакие неточности или повторения подобного не происходили на основании этого Закона.

137. Венецианская комиссия призывает российские власти пересмотреть Закон об иностранных агентах в свете этих принципов.

138. Новые положения, внесенные в Закон о государственной измене (Закон № 190-ФЗ) являются чрезмерно широкими и расплывчатыми, и могут наделять неограниченными дискреционными полномочиями для ограничения свободы выражения лиц, которым поручено его исполнение. В то время как обвинение в государственной измене и разглашении государственной тайны является законным, Венецианская комиссия считает необходимым, чтобы соответствующие положения уголовного законодательства были сформулированы как можно точнее. В этой связи Комиссия призывает российские власти соответственно пересмотреть Закон о государственной измене.

139. Венецианская комиссия считает, что Федеральные законы №121-ФЗ от 13 июля 2012 года, №18-ФЗ от 21 февраля 2014 года и №147-ФЗ от 4 июня 2014 года и №190-ФЗ должны рассматриваться в едином контексте как попытка усилить сдерживающий эффект на осуществление свободы выражения мнения и свободы ассоциаций - важные права для существования эффективной политической демократии.

140. Венецианская комиссия остается в распоряжении российских властей для любой помощи, которая может потребоваться.